VIII.

Versuch einiger Beiträge zu der Lehre von der Verjährung der Injurienklagen.

Von
dem Fürstlich Schwarzburg-Sondershäusischen Regierungs- und Consistorialrathe Herrn Friedrich Chop in Sondershausen.

§. 1.

Es ist bekannt, daß wegen gewisser thätlicher Injurien sowohl ex lege Cornelia, nach deren ursprünglicher Fassung [1], als aus dem Edicte des Prätors geklagt werden darf [2]. Jene lex — die wahrscheinlich nur ein Theil der lex Cornelia de *sicariis* und keineswegs eine eigne lex Cornelia de *injuriis* ist [3] — setzt voraus, daß Jemand se pulsatum, verberatum vel domum suam vi introitam esse dicat. Das Edict hingegen macht zwischen allen möglichen Arten der Injurien keinen Unterschied. Sonst würde Gajus, — nachdem er III. §. 224. bemerkt hat, daß der Prätor die atrox injuria zu ästimiren pflege — in dem darauf zunächst folgenden §. unter den Momenten dieser Schätzung nicht den Fall mit haben anführen können, velut si quis ab aliquo vulneratus aut *verberatus* fustibusve caesus fuerit.

Bei diesem weiten Umfange der prätorischen und bei der Beschränkung der Cornelischen Injurienklage irrt daher Hagemann [4] auf doppelte Weise, indem er nur simple Verbal-

1) fr. 5. pr. D. de inj. 47. 10.
2) §. 6. 7. J. de inj. 4. 4.
3) Hugo's Rechtsgeschichte. Neunte Auflage. §. 596. Schweppe's Rechtsgeschichte. §. 325.
4) s. dessen Erörterungen. Th. 7. Er. 69.

injurien als Gegenstände des prätorischen Edicts bezeichnet und das Pasquill so ansieht, als ob es unter unsre lex Cornelia gehöre.

§. 2.

Wenn ein Fall vorliegt, der seinen thatsächlichen Voraussetzungen nach die Anstellung einer Klage ex lege Cornelia, und also auch der concurrirenden, prätorischen aestimatoria actio erlaubt, so ist es nicht leicht, ja oft fast ganz unmöglich, zu bestimmen, welche von beiden wirklich erhoben worden sey? denn da aus jener lex ebenfalls civiliter auf eine aestimatio geklagt werden darf [5]; so sind beide Klagen, der Ursache, Folge und Schlußbitte nach, einander gleich geworden. Woran soll man also den specifischen Charakter der erhobenen Klage erkennen? Heutzutage pflegt und braucht die angestellte Klage nicht benannt zu werden [6]. Ihr Name wird daher über die Absicht des Klägers und seine Wahl selten Aufschluß ertheilen. Hätte freilich Kleinschrod [7] Recht, daß die injuriarum actio ex lege Cornelia außer Gebrauch wäre; so würde unsre Frage ohne practisches Interesse seyn; allein theils ist er den Beweis schuldig geblieben, theils spricht der Grundsatz gegen ihn, daß das römische Recht im Ganzen aufgenommen worden ist, und daß daher derjenige, welcher sich auf irgend eine Stelle desselben beruft, fundatam intentionem für sich hat [8]. Auch kann man daraus, daß ein einzelnes Gesetz bisher nicht angewendet werden konnte oder nicht angewendet worden ist, weil es zufällig niemand seiner Klage zum Grunde gelegt hat, keineswegs schließen,

5) fr. 37. §. 1. D. de inj. 47. 10.

6) c. 5. X. de jud. 2. 1. Puchta über die gerichtlichen Klagen. §. 4.

7) Dessen Abhandlungen. Th. III. S. 416.

8) Mackeldey's Lehrbuch des heutigen römischen Rechts. Siebente Auflage. §. 95.

daß es auch künftig nicht angewendet werden dürfe: denn jene willkührliche Thatsache kann über diesen nothwendigen Rechtssatz nicht entscheiden.

§. 3.

Abgesehen von etwaigen andern Unterschieden ist es aber hauptsächlich die Verjährungszeit, welche bei der einen von beiden Klagen viel länger als bei der andern seyn soll, und daher einen practisch wichtigen Unterschied begründen würde. Es ist nämlich schon seit den Glossatoren Streit darüber, ob jede Injurienklage — sowohl die ex lege Cornelia als die prätorische — nur ein Jahr daure, oder ob blos letztere durch diese Frist, erstere aber erst nach Ablauf von 30 Jahren verjähre. Während in neuester Zeit vorzüglich und fast allein Weber [9]) sich für jene Meinung erklärt hat, sind der zweiten Ansicht viele ältere und beinahe alle neuern Schriftsteller [10]) beigetreten. Das hohe Ansehn, welches die Uebereinstimmung solcher Männer mit Recht genießt, und das Gefühl meiner geringen Kräfte läßt mich wünschen, daß meine nachstehend entwickelte Ueberzeugung nur als eine bescheidene

---

9) Ueber Injurien und Schmähschriften. Dritte Ausgabe, Th. II. S. 140 – 144

10) Giphanii comment. in Institutiones. s. v. haec actio p, 464, und unter ziemlich erschöpfender Angabe der ältern Litteratur Pistor quaestiones juris. L. IV. obs. 20. Stryk usus modernus. L. 47. t. 10. §. 20. und 33. Perez praelectiones in Cod. L. IX. t. 35. n. 19. oehmer de actionibus. S, II. c. 11. §. 59, Lauterbach collegium theoretico practicum. L, 47. t. 10. § 46. Meister principia juris criminalis. Ed. IV. § 189. Thibaut über Besitz und Verjährung §. 53. Desselben System des Pandectenrechts. Fünfte Ausgabe. §. 1037. Unterholzner's Entwickelung der Verjährungslehre. Th. II. §. 282 Wening-Ingenheim's Lehrbuch des Civilrechts. Vierte Ausg. B. III. §. 327. Muehlenbruch doctrina pandectarum. Ed. II. T. III. §. 693. Bauer's Lehrbuch des Strafrechts. Zweite Auflage. §. 133. Note f. Heffter's Lehrbuch des Criminalrechts. §. 3'1.

Aufforderung zu einer erneuerten Prüfung und umfassendern Begründung betrachtet werden möge.

§. 4.

Entschieden blos allgemeine Grundsätze, so würde man allerdings zugeben müssen, daß die prätorische Injurienklage, wie in der Regel alle von dem Prätor herrührenden Klagen, binnen einem Jahre erlösche [11]). Es heißt nämlich in Gaji inst. comment. IV. §. 110.: Quo loco admonendi sumus, eas quidem actiones, quae ex lege senatusve consultis proficiscuutur, *perpetuo* solere Praetorem accommodare: eas vero, quae ex *propria ipsius* jurisdictione pendent, plerumque intra *annum* dare. Hingegen verjähren alle andern Klagen, welche vorher perpetuae waren, gegenwärtig in der Regel binnen 30 Jahren [12]).

Indessen wir haben eine specielle Gesetzstelle. In c. 5. C. de inj. 9. 35. heißt es nämlich:

> Si non convicii consilio te aliquid injuriosum dixisse probare potes, fides veri a calumnia te defendet. Si autem in rixam inconsulto calore prolapsus homicidii convicium objecisti et ex eo die annus excessit, cum injuriarum actio anno praescripta sit, ob injuriae admissum conveniri non potes.

Offenbar ist in unsrer Constitution von keinem Falle die Rede, in welchem von der lex Cornelia hätte Gebrauch gemacht werden können: denn die rescribirenden Kaiser, Diocletian und Maximinian, setzen im Anfange die Möglichkeit eines Beweises der Wahrheit einer Aeußerung voraus. Alsdann erwähnen sie noch ausdrücklich, daß der Vorwurf

---

11) pr. J. de perpet. et temp. act. 4. 12. fr, 45. D. de oblig. et act. 44. 7.

12) c. 3. C. de praescript. 30 vel 40 ann. 7, 39. c. un. C. de annal. except. Ital. cont. 7. 40.

einer Tödtung gemacht worden sey. Sie reden daher durchaus von keiner thätlichen, sondern nur von einer wörtlichen Injurie. In dem ihnen vorgetragenen Rechtsstreite konnte daher blos die prätorische Injurienklage zulässiger Weise angestellt worden seyn (cfr. §. 1.). Die Kaiser wendeten daher den Rechtssatz, welchen sie über die Verjährungszeit aussprechen, nach Maaßgabe des ihnen vorliegenden Falles lediglich auf diese Klage an; allein daraus, daß sie die sich ihnen zufällig in Folge der ihnen vorgetragenen thatsächlichen Umstände darbietende Gelegenheit zu einer solchen Anwendung benutzen, folgt nicht nothwendig eine Beschränkung des fraglichen Rechtssatzes auf die erwähnte Klage — die Natur der Letztern bedingt nicht von sich selbst die Anwendbarkeit des Erstern; — vorausgesetzt; daß derselbe für allgemein und durchgreifend zu nehmen seyn sollte. Unter dieser Voraussetzung müßte vielmehr jener Rechtssatz eben so gut bei der praetoria injuriarum actio, als bei der injuriarum actio ex lege Cornelia angezogen und benutzt werden dürfen. Nun sagen aber die rescribirenden Kaiser keineswegs, daß wegen der von dem Anfragenden begangenen wörtlichen Injurie keine Klage zulässig sey, weil diese und eben nur diese der regelmäßigen Natur einer actio honoraria gemäß binnen einem Jahre verjähre, letzteres aber bereits abgelaufen sey — sondern sie nehmen den Grund ihrer Entscheidung lediglich davon ab, daß schlechthin eine Injurienklage binnen einem Jahre verjähre. Sie unterscheiden mit keinem Worte zwischen den verschiedenen möglichen Arten, vielmehr drücken sie sich, worauf schon Azo aufmerksam gemacht hat, ganz allgemein aus: denn ihre Entscheidung beruht lediglich darauf, cum injuriarum actio anno praescripta sit. Sie drücken also für die civilrechtlichen Injurienklagen eine durchgreifende und eben darum auch ihre Antwort rechtfertigende Regel aus, während sie nur einen unbestrittenen, höchst trivialen Satz ausgesprochen haben würden, wenn man das Rescript blos von

einem Falle verstehn wollte, in welchem mit zu allgemein, also falsch gewählten Worten eine ganz bekannte Vorschrift des prätorischen Rechts über die Dauer seiner Klagen zur Anwendung gebracht worden wäre. Es ließe sich wirklich kaum begreifen, wie Jemand habe auf den Gedanken kommen können, bei den Kaisern anzufragen, ob und wenn die prätorische Injurienklage verjähre, und noch weit weniger wäre es bei dem Zusammenhange und der Beziehung zwischen dem Codex und den Pandecten einzusehn, wie die Compilatoren dazu gekommen seyn sollten, für einen, in diesem absichtlich, erschöpfend und deutlich behandelten Satz in den Codex einen Beleg aufzunehmen, der, wäre derselbe blos von der prätorischen Klage zu verstehn und demgemäß zu beschränken, immer noch überflüssig, in seiner gegenwärtigen Gestalt aber wenigstens wegen seines zu generalisirten Ausdrucks verwerflich seyn würde. Alle diese auffallenden Bedenken verschwinden hingegen, und wir haben nicht nöthig, gegen die Vorschriften einer guten Auslegung die Kaiser eines irrigen, zu weiten Ausdrucks zu beschuldigen, wenn wir einfach die Worte so nehmen, wie sie lauten und was sie hiernach bedeuten. Von einer solchen durchgreifenden Regel, als unsere Constitution hiernach enthält, wissen die Pandecten nichts, und darum war es nöthig, derselben eine Stelle in dem Codex anzuweisen.

§. 5.

Es entsteht jedoch die Frage, ob unter dem Ausdrucke »injuriarum actio« auch das Rechtsmittel der lex Cornelia mit begriffen sey. Indessen darüber lassen viele Gesetzstellen keinen Zweifel: denn so heißt es z. B. in

§. 7. J. de inj. 4. 4.

Sed et lex Cornelia de injuriis loquitur et *injuriarum actionem* introduxit, und in

fr. 3. §. 6. D. eod. 47. 10.

Illud quaeritur, an pater, filiofamilias injuriam passo,

ex lege Cornelia *injuriarum* possit *agere*. Et placuit, non posse — sed patri quidem *praetoria injuriarum actio* competit, filio vero *legis Corneliae*. Die letztere Stelle zeigt besonders deutlich, wie da, wo der practische Unterschied der beiden injuriarum actiones hervorgehoben werden mußte, die Möglichkeit eines Verständnisses und die Verhütung einer Verwechselung beider Arten nur durch die näher bestimmenden Beiworte: „praetoria" und legis Corneliae" vermittelt zu werden pflegte. Da, wo kein praktischer — weder formeller, noch materieller — Unterschied vorlag, und es also auf das Hervorheben einer besondern Art der Injurienklage nicht ankam, genügte die generelle Bezeichnung: „injnriarum actio" eben so, als sie sogar, wegen ihrer umfassenden Bedeutung, allein passend war. Wenn daher in unsern Quellen von injuriarum actio schlechthin die Rede ist und die Umstände nicht ergeben, daß das Gesetz damit blos eine Art der beiden möglichen Injurienklagen habe bezeichnen wollen; so dürfen wir dem Ausdrucke keine engere Bedeutung unterlegen, als ihm an sich zukömmt. Ubi lex non distinguit, nec nostrum est, distinguere. Ueberdies stimmt (wie gesagt cfr. §. 2.) die gegenwärtige Richtung der injuriarum actio ex lege Cornelia mit der praetoria injuriarum actio überein, und ist durch Vermittlung einer Analogie der letztern entstanden [13]. Bei dieser Gleichheit des Zwecks und der Wirkung wird es wenigstens sehr wahrscheinlich und liegt im Kreise eines naturgemäßen Bildungsganges, daß sich beide Rechtsmittel auch in andrer Beziehung gleich geworden seyn werden [14].

§. 6.

Freilich soll man in der Regel Rescripte so zu erklären suchen, daß ihr Inhalt mit dem gemeinen Rechte im

---

13) Kleinschrod a. a. O. S. 458.
14) Weber a. a. O. S. 143.

Einklange bleibt und auf dasselbe fußt [15]. Indessen letzteres selbst blieb nicht immer unverändert. Im Laufe von Jahrhunderten hat es sich gewiß vielfach anders gestaltet, als es zur Zeit der für die Pandecten benutzten Schriftsteller war. Ueberdies sind die Letztern nicht vollständig ausgezogen worden. Manches kaiserliche Rescript kann daher seine Entscheidung aus einem solchen Bestandtheile des gemeinen Rechts entnommen haben, der sich entweder erst nach jenen classischen Juristen gebildet hatte, oder von dessen Existenz doch die Digesten keine Zeugnisse enthalten [16]. Auch ist es bekannt, daß mehrere Kaiser und namentlich Diocletian [17], von dem eben unsre Constitution mit herrührt, sehr willkührlich und neuerungslustig verfahren sind. —

Wer das Gesetz anwendet und zugleich giebt, der kann freilich, sogar unwillkührlich aus Irrthum oder Selbsttäuschung, verleitet werden, beide ihm inwohnende Gewalten zu vermischen oder doch zu verwechseln. Die Rechtssätze, welche die römischen Kaiser in ihren, in Justinians Codex aufgenommenen, Rescripten, als Richter ausgesprochen haben, gelten für uns als Gesetze. Auf die ursprüngliche Veranlassung, Begründung und Bestimmung der einzelnen Rescripte darf um so weniger ein zu großes Gewicht gelegt werden, je weniger wir in allen Fällen den reinen Urtext vor uns haben und je häufiger derselbe absichtlich verändert worden ist, um davon für den Codex als Gesetzbuch überhaupt und namentlich in seiner Beziehung zu den Pandecten einen passenden Gebrauch machen zu können. Die in demselben aufgenommenen Rescripte sind daher keineswegs blos als Beispiele oder Belege der Anwendung eines schon

15) Eckhardi hermeneutica juris. §. 221. Thibaut Theorie der logischen Auslegung. Zweite Ausgabe. §. 38.

16) Thibaut a. a. O. S. 166.

17) Hugo a. a. O. S. 819.

bestehenden Rechts zu betrachten; vielmehr schreibt von ihnen c. de nov. Cod. fac. §. 2. vor:

„Sicut et illas vim *generalis* constitutionis obtinere palam est, quae ad *certas* personas *rescriptae* fuerint."

Eben so heißt es in c. de Just. Cod. conf. §. 3.:

Nulla dubitatione emergenda, quod ad *certas* personas *rescriptae* sunt, cum *omnes generalium* constitutionum vim obtinere procul dubio est.

Wir müssen daher den Satz als allgemein und durchgreifend festhalten, daß jede bürgerliche Injurienklage binnen einem Jahre verjähre. — Wenn man auch zugeben muß, daß die Natur der Sache und innere tüchtige Gründe die Kaiser zu dieser Verordnung bestimmt haben mögen; so brauchen wir uns doch, um zu jener Regel zu gelangen, keineswegs die dem Ausleger des positiven Rechts nicht zustehende Erlaubniß zu nehmen, unser Resultat blos aus der Zweckmäßigkeit abzuleiten [18].

§. 7.

Es ist sehr bestritten, ob die bisher entwickelte Regel über die Verjährungszeit der römisch rechtlichen, bürgerlichen Injurienklagen auch bei den heutzutage gebräuchlichen Klagen auf Abbitte, Ehrenerklärung oder Widerruf Statt finde. Letztere beruhen allerdings ihrer thatsächlichen Grundlage nach auf einer — wirklichen oder doch zweifelhaften — Injurie. Allein gegen den Dieb kann außer der condictio furtiva und der actio furti auch die rei vindicatio angestellt werden. Diese drei Klagen werden veranlaßt durch ein und dasselbe Factum — die widerrechtliche Besitzentsetzung —, sind aber deshalb doch nicht identisch, so daß von der einen auf die andere ein Schluß gezogen werden dürfte. Die Verschiedenheit ihrer innern rechtlichen Natur erlaubt keine

18) s. z. B. Kleinschrod a. a. O. S. 151.

Gleichstellung. Der, einer jeden von mehrern, möglicher Weise aus einem Factum neben einander entspringenden Klagen, eigenthümliche Rechtsgrund und Zweck, weniger die einer jeden eigenthümlichen rechtlichen Folgen, charakterisirt die specifische Selbstständigkeit der einzelnen, concurrirenden Klagen. Diese unterscheiden sich von einander, unabhängig von der äußern Uebereinstimmung der ihnen allen unterliegenden thatsächlichen Veranlassung, nach Maaßgabe derjenigen gesetzlichen Abweichungen, welche die innere Besonderheit der verschiedenen Rechtsmittel als solcher mit sich bringt.

Darauf, daß wir unsre Klage auf Widerruf, Abbitte oder Ehrenerklärung, eben so wie die Römer ihre prätorische und Cornelische aestimatoria actio, eine Injurienklage nennen, dürfen wir kein Gewicht legen: denn so wie überhaupt der Name an sich da ohne Einfluß ist, wo es auf Gleichheit der Sache ankömmt und diese also erst bewiesen seyn muß, ehe die Richtigkeit der Bezeichnung zugestanden werden darf; so darf man ja auch nicht übersehn, daß der Ausdruck: „Injurienklage" einen Gattungsbegriff bezeichnet, und daß von der rechtlichen Wirkung eines solchen da und dann nicht gesprochen werden darf, wenn und wo es eben nur auf Feststellung der Eigenthümlichkeiten einer *species* ankömmt. Wenn nun auch unsre c. 5. C. cit. ganz allgemein lautet und von der Verjährung der Injurienklage überhaupt spricht, so kann sie doch nach ihrem Zwecke und Standpunkte blos von denjenigen Arten der Injurienklagen verstanden werden, welche damals vorhanden waren. An sich ist es schon bedenklich, wenn auch nicht ganz unzulässig, eine lex correctoria ausdehnen zu wollen; noch bedenklicher aber wird eine solche Ausdehnung dadurch, daß das römische Recht selbst vor der c. 5. C. cit. auch in Bezug auf die ihm bekannten zwei Arten der Injurienklagen, ohnerachtet beide einen gemeinschaftlichen Gattungsbegriff haben und denselben Gegenstand — die aestimatio —

verfolgen, demnach für jede eine verschiedene Verjährungszeit aufgestellt hat. Dies geschah blos aus Rücksicht auf die einer jeden Art eigenthümlichen Rechtsquelle. Befolgen wir aber diesen deutlichen Wink und erinnern wir uns, daß unsre actio ex moribus eben als solche nicht aus dem römischen, überhaupt aus keinem geschriebenen Rechte, sondern aus dem Gewohnheitsrechte stammt [19]; so überzeugen wir uns leicht, daß die Verschiedenheit des Ursprungs nicht erlaubt, von solchen Sätzen einen analogen Gebrauch zu machen, welche auf die Eigenthümlichkeiten und positiven Bestimmungen des prätorischen Rechts und dessen organischer Fortbildung gebaut, und eben daher auf diesen ihren Gegenstand zu beschränken sind. Weil unsre actio ex moribus aus dem vaterländischen Rechte entsprungen ist, solche Klagen aber regelmäßig resp. 30 und 40 Jahre dauern [20], und weil mittelst jener nicht das beabsichtigt und bewirkt wird, was durch die römischen Injurienklagen erreicht werden soll und kann; so muß für dieselbe keineswegs [21] eine einjährige, sondern [22] eine 30jährige Verjährungszeit angenommen werden.

Gegen diese Ansicht kömmt auch nicht in Betracht, daß Unterholzner [23] — jedoch ohne nähere Angabe von Gründen — unsre actio ex moribus nicht für eine neue Art der injuriarum actio, sondern nur für eine insofern abweichende Gestaltung der römischen Injurienklage gelten lassen will, als dieselbe blos an die Stelle der Geld- eine

19) Heffter a. a. O. §. 308.

20) Unterholzner a. a. O. Th. II. §. 271.

21) Wie Weber a. a. O. Th. II. S. 154 - 156., Hagemann a. a. O. und Andere meinen.

22) Mit Lauterbach l. c. §. 54. Boehmer obs. VI. ad Carpzov pract. rer. crim. P. II. q. 97. Heffter a. a. O. §. 311. Note 12. u. m. A.

23) a. a. O. §. 283.

persönliche Buße setze. Allein wenn man mit diesem berühmten Verfasser eine Verschiedenheit der Verjährungszeit annimmt, je nachdem die prätorische oder Cornelische Injurienklage angestellt worden ist; so würde ja, — wenn Jemand wegen einer solchen thätlichen Injurie, welche ihn auch zu der einen, wie zu der andern der beiden römischen Klagen berechtigt haben würde, von unsrer actio ex moribus Gebrauch gemacht hätte, — im Allgemeinen ohne besondere Erklärung des jedesmaligen Klägers gar nicht zu erkennen seyn, ob die actio ex moribus im vorliegenden Falle als eine Gestaltung der prätorischen oder der Cornelischen Klage zu betrachten sey. Wenn aber — ganz abgesehn von dieser, hier nicht weiter auszuführenden, praktischen Schwierigkeit — die Verschiedenheit nicht nur der Rechtsquelle und des Rechtsgrundes, sondern auch des Zwecks und Gegenstands der Klagen ihren specifischen Charakter juristisch bestimmt und diese Divergenz so einleuchtend, als hier ist; so darf wohl das Daseyn einer wirklich neuen Art von Klage nicht bezweifelt werden. Für eine solche neue Art ist unsre actio ex moribus bisher auch fast allgemein gehalten worden.

Auch Dabelow [24]) lehrt, daß die 30jährige Dauer der Verjährung in den Fällen, welche ex lege Cornelia entsprängen, bei unsrer actio ex moribus auf Abbitte und Ehrenerklärung Statt finde. — Allein da in allen den Fällen, welche die Cornelische Injurienklage zulassen, auch von der prätorischen Gebrauch gemacht werden darf; so sieht man — selbst wenn man eine zwischen ihnen obwaltende Verschiedenheit der Verjährungszeit zugiebt — durchaus nicht ein, warum eben nur jene, und nicht diese der Analogie zum Grunde gelegt werden soll. Offenbar setzt auch die l. Cornelia die Zweifellosigkeit einer wirklich, also auch absichtlich begangenen, wahren Injurie als eine Be-

24) Ueber die Verjährung. Th. II. S. 313.

dingung für die Statthaftigkeit ihres Rechtsmittels voraus. Von einem Antrage auf Ehrenerklärung läßt sich aber nur bei Zweifelhaftigkeit der beleidigenden Absicht sprechen [25]. Wenn Jemand tüchtig durchgeprügelt worden ist, so wird es ihm gewiß nicht einfallen, auf Ehrenerklärung anzutragen und es hiernach ungewiß zu finden, ob er auch wirklich habe beleidigt werden sollen — kurz! es ist gradezu nicht möglich, daß wegen eines und desselben Factums aus der l. Cornelia oder auf Ehrenerklärung geklagt werden kann. Eben so wenig aber kann Ehrenerklärung und Abbitte zugleich in Antrag gebracht werden, weil jene anders als diese bedingt ist.

Es liegt auch gar kein besondrer Grund vor, mit Brunnemann [26] und Mevius [27] zu Gunsten der Klage auf Widerruf von dem abzuweichen, was im Allgemeinen über unsre actio ex moribus gesagt worden ist [28].

§. 8.

Aeltere Schriftsteller [29], besonders Gail [30], bringen die 30jährige Dauer der Verjährung, ohne Rücksicht auf die angestellte Klage, bei allen schriftlichen Injurien zur Anwendung, angeblich quod scriptura perpetua sit oder, wie es meistentheils heißt, quod scriptura semper loquatur. Nun kann aber die prätorische aestimatoria injuriarum actio

---

25) Feuerbach a. a. O. §. 296. Kleinschrod a. a. O. S. 430. Weber a. a. O. Th. II. S. 34. Bauer a. a. O. §. 220.

26) cfr. ejus comment. in C. ad l. 5. de inj.

27) cfr. ejus decis. T. V, d. 369.

28) Mit Recht wird daher auch hierbei eine 30jährige Verjährung angenommen. cfr. Stryk usus modernus. L. 47. t. 10. §. 33. Idem de actionibus S. I. m. 10. §. 48. Carpzov. P. IV. C. 46. d. 1.

29) Vergl. deshalb Berlich conclus. pract. P. V. C. 69. n. 50. H. Pistor. obs. sing. obs. 9.

30) L. II. obs. 104.

bekanntlich wegen aller Arten von Injurien, also auch wegen schriftlicher, die injuriarum actio ex lege Cornelia aber niemals wegen einer andern, als thätlichen Injurie angestellt werden. Folglich kann weder diese, noch jene Klage der aufgestellten Behauptung zur Grundlage gedient haben. Und doch kann die aufgeworfene Frage gar nicht beantwortet werden, ohne zuvor aufs Reine gebracht zu haben, welche Klage es sey, die für verjährt geachtet werden soll. Wenn man also auch im gewöhnlichen Geschäfts- und noch mehr im gemeinen Leben zu sagen pflegt: „die Injurie ist verjährt"; so hat doch diese Aeußerung keinen andern Sinn, als: „es findet deshalb keine Klage Statt"; denn die Extinctivverjährung kann Geschehenes nicht ungeschehn machen. Sie hebt nicht die That selbst, sondern nur gewisse rechtliche Folgen derselben auf. Die länger bleibende Dauer der Erinnerung an eine schriftliche Injurie endlich ist ohnehin im hohen Grade zufällig. Darauf kann auch eben so wenig etwas ankommen, als wenn sich zufällig eine mündliche Injurie über ein Jahr, vielleicht fort und fort, im Gedächtnisse des Publicums erhält [31]).

§. 9.

Was übrigens die wegen der einfachen, wörtlichen oder thätlichen, Injurien ebenfalls zulässige Criminalklage betrifft, so verjährt dieselbe, nach der für die Criminalverjährung geltenden Regel [32]), binnen 20 Jahren [33]): denn unsre c. 5. C. cit. handelt, ihrer scheinbar allgemein lauten-

---

31) Daß übrigens von der peinlichen Verjährung der Pasquille und Schmähschriften hier nicht die Rede ist, versteht sich von selbst.

32) fr. 3. D. de req, v. abs. damn. 48. 17. fr. 13. D. de div. temp. praesc. 44. 3. fr. 1. §. 3. D. de jur. fisc. 49. 14. c. 12. C. ad l. Corn. de fals. 9. 22.

33) Stryk l. c. §. 33. Lauterbach l. c. §. 43. Thibaut über Besitz und Verjährung. §. 53. Hagemann a. a. O. Pfeffer a. a. O. §. 311. Note 12.

den Worte ungeachtet, nur von der civilrechtlichen Injurienklage. Führte es uns hier nicht zu weit ab, so würde sich dies aus innern und geschichtlichen Gründen leicht zeigen lassen [34].

§. 10.

Sollte es gelungen seyn, in dem vorausgeschickten Versuche zu zeigen, daß die durch die c. 5. C. cit. — also durch ein kaiserliches Rescript — vorgeschriebene einjährige Verjährung auf die prätorische actio injuriarum nicht zu beschränken sey; so kann schon deshalb, wenigstens nicht ohne Unterschied, aus der den prätorischen Klagen als solchen [35]) eigenthümlichen, s. g. nützlichen Berechnungsweise keineswegs gefolgert werden, daß auch jenes Jahr nur wie jedes andere tempus *utile* zu laufen anfange und ende; denn wenn man auch aus der durchgreifend für die prätorische und Cornelische Injurienklage festgesetzten Dauer der Verjährung nicht auf eine durchgreifend für Beide gleich normirte Art der Zeitberechnung schließen zu dürfen glaubt; so steht doch fest, daß wenigstens in den Fällen, in welchen von der Klage des Cornelischen Gesetzes Gebrauch gemacht, oder in welchen auf Abbitte, Ehrenerklärung oder Widerruf angetragen worden ist, jene nützliche Berechnungsweise wegfällt: denn dieselbe findet eben nur bei den prätorischen Rechtsmitteln regelmäßig Statt. Jene beiden Klagearten aber gehören nicht zu diesen. Auch schließt, wenn man nicht vielmehr blos unsrer actio ex moribus, sondern auch der injuriarum actio ex l. Cornelia eine 30jährige Dauer beilegt, wenigstens bei jener, außerdem

---

34) S. F. Boehmer ad Carpzov. l. c. J. H. Boehmer de actionibus. S. II. C. II. §. 58 ej. dec. et consult. D. 844. n. 41. et 42.

35) Glück's Pandectencommentar Th. IV. §. 269 u. S. 507.

auch bei dieser der erwähnte Zeitraum jede noch längere Ausdehnung aus [36]).

§. 11.

Schon seit den Glossatoren ist darüber Streit gewesen, ob in den Fällen, von welchen unsre c. 5. C. cit. zu verstehen, ein tempus continuum oder ein utile, letzteres wenigstens in dem Sinne, daß erst von erlangter Wissenschaft der begangenen Injurie an die Verjährung beginne, anzunehmen sey. Während jene Meinung von Vielen [37]) für die gewöhnliche und richtige ausgegeben wird, behaupten Andere [38]) das Gegentheil.

Der ganze Streit hätte offenbar gar kein praktisches Interesse, wenn sich annehmen ließe, daß es gar kein tempus utile mehr gäbe. Allerdings hat Justinian [39]) die annalis exceptio Italici contractus aufgehoben, und [40]) den für die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vorgeschriebenen annus utilis in ein quadriennium continuum verwandelt — Beides wegen der Schwierigkeit der mit dem tempus utile verknüpften Berechnung. Aber — abgesehn von andern Rücksichten! — von der Gleichheit der Gründe darf bekanntlich nicht unbedingt auf Gleichheit der Disposition für andere nur ähn-

36) c. 1. §. 1. C. de annal. exc. Ital. cont. 7. 40. c. 3. C. de praesc. 30 vel 40 ann. 7. 39.

37) Giphan. l. c. 5. v. haec actio p. 464. Perez l. c. Cujacius in Cod. tit. de injur. h. v.: „est annalis injuriarum actio l. 5. C. h. t., quae finitur anno continuo." Weber a. a. O. Th. II. S. 152—151. Meister l. c. §. 189.

38) Gail l. c. L. II. obs. 105. Stryk de actionibus. S. I. M. 10. 48. Cocceji jus controversum. L. 47. t. 10. q. 11. Lauterbach l. c. §. 38. Schilter exercit. ad Pand. E. 49. §. 28. Kleinschrod a. a. O. S. 451. Unterholzner a. a. O. §. 283. Hagemann a. a. O.

39) In c. 1. C. de annal. except. Ital. cont. toll. 7. 40

40) In c. 7. C. de temp. rest. in integ. 2. 53.

liche, keineswegs gleiche Fälle geschlossen werden. Mit Recht wird daher angenommen, daß im Allgemeinen das tempus utile nicht abgeschafft worden sey [41].

§. 12.

Wenn nun aber — wie in unserm Falle — weder ausdrücklich ein tempus utile vorgeschrieben worden ist, noch ein solches aus der Natur einer prätorischen Klage gefolgert werden kann; so nimmt man im Zweifel an, daß von einem tempus continuum die Rede sey [42]. Bei Letzterm wird der Anfang seines Laufs weder durch eine Rechts- noch thatsächliche Unwissenheit gehindert [43]. Ganz anders verhält es sich bei dem tempus utile: denn so lange als eine factische Unwissenheit dauert, beginnt es nicht [44]. Rücksichtlich dessen, der sich in einer solchen Unwissenheit befindet, wird vielmehr angenommen, daß es ihm an der experiundi potestas gefehlt habe [45]. Allein nach der erschöpfenden Darstellung, welche uns Ulpian [46] von der experiundi potestas liefert, beginnt keineswegs der Lauf des tempus utile blos mit derjenigen Möglichkeit zur Anstellung der Klage (facultas *agendi*), welche durch die Bekanntschaft des Klägers mit der sein Klagrecht veranlassenden Thatsache bedingt ist, sondern es gehört dazu auch noch auf Seiten des Ver-

---

41) **Haubold opusc. acad. Vol. I. p. 437.**

42) **Haubold l. c. p. 434. Glück a. a. O. S. 506. Unterholzner a. a. O. Th. I. §. 87. S. 283.**

43) **fr. 8. D. de his. qui not. inf. 3. 2. c. 8. C. de dol. mal. 2. 21. c. 3. C. de praesc. 30 vel 40 ann. 7. 39.**

44) **fr. 2. pr. D. quis ordo in poss. serv. 38. 15. fr. 1. §. 1. D. de jur. et fact. ign. 22. 6. fr. 10. D. de bon. poss. 37. 1. c. 5. C. qui admitt. ad bon. poss. 6. 9.**

45) **fr. 6. D. de calum. 4. 6.**

46) **in fr. 1. D. de dic. temp. praesc. 44. 3.**

klagten, ut experiundi secum potestatem faciat [47]), und endlich, daß der Kläger *praetoris* copiam habeat [48]).

Da nun unsre c. 5. C. cit. nichts mehr und nichts weniger verlangt, als daß von dem Tage an, an welchem der beleidigende Vorwurf gemacht worden ist, ein Jahr verflossen sey, um die Injurienklage auszuschließen (si etc. convicium *objecisti* et ex *eo* die annus excessit); so folgt nothwendig, daß wenigstens in Bezug auf den Anfang die dem tempus utile eigenthümliche Berechnungsweise in unsrer Constitution nicht vorgeschrieben worden ist: denn sonst hätten sich ja die rescribirenden Kaiser sagen müssen, daß nicht blos die Bekanntschaft mit der im Wortwechsel ausgestoßenen Beleidigung, sondern daß noch zwei andre, gleich wichtige Momente — deren Daseyn sich keineswegs von selbst versteht, sondern besondre factische Umstände voraussetzt — den Anfang des tempus utile bedingen. Ist nun also ratione initii in c. 5. C. cit. kein annus utilis vorgeschrieben, so folgt theils aus dem Gegensatze theils aus den Worten des Gesetzes, daß lediglich der Zeitpunkt, in welchem die Injurie begangen worden ist, den Anfang der Verjährungszeit bestimmt. Insofern gelten daher die Grundsätze von dem tempus continuum, so daß die Klage wegen einer Injurie, von deren Daseyn der Beleidigte nichts weiß, doch schon von da zu verjähren beginnt, wo dieselbe verübt worden, und nicht erst, wo dieselbe zu seiner Kenntniß gelangt ist.

§. 13.

In unsrer c. 5. C. cit. ist nicht ausdrücklich gesagt worden, daß der Wortwechsel, während dessen der eine Theil dem andern in unüberlegter Hitze den ungegründeten Vorwurf der Tödtung ehrenrühriger Weise gemacht hatte (si

47) fr. 4. D. eod. fr. 25. D. de serv. stip. 45. 3.

48) fr. 1. fr. D. de div. temp. praesc. 44. 3.

autem in *rixam* in consulto calore prolapsus homicidii *convicium objecisti*), zwischen dem Beleidiger und dem Beleidigten Statt gefunden habe. Es ließe sich also recht gut denken, daß die fragliche Injurie während eines mit einem Dritten vorgefallenen Streits ausgestoßen worden sey. Eine solche Annahme könnte auch insofern wenigstens keine Schwierigkeiten machen, als convicium non tantum praesenti, verum *absenti* quoque fieri posse Labeo scribit [49]. Könnte man aber diesen Fall unterstellen, so wäre durch c. 3. C. cit. selbst direct und klar entschieden, daß auch gegen den Beleidigten, welcher von der wider ihn ausgestoßenen Injurie keine Kenntniß habe, von deren Begehung an die einjährige Verjährung laufe. — Will man jedoch das Gegentheil annehmen, — weil man es vielleicht für gewöhnlicher, wenn auch nicht für richtiger, hält, von einem Vorwurfe (objicere) nur dann zu sprechen, wenn der damit Gemeinte zugegen gewesen sey, dem Beleidiger gegenüber gestanden habe —; so bleibt nichts weiter übrig, als auf die Principien zurückzugehn, von welchen die Verjährung der Klagen überhaupt abhängt: denn es ist bereits (cfr. §. 10.) gezeigt worden, in wie fern sich aus der den prätorischen Klagen eigenthümlichen Berechnungsweise kein Gegengrund entnehmen läßt.

Fragt man hierbei im Allgemeinen nach dem positiven Grunde der Extinctivverjährung, so darf man denselben wohl nicht in die Nachlässigkeit, in das schuldvolle Nichthandeln des Klagberechtigten setzen; man darf also nicht von dem Gesichtspunkte einer Strafe und der dieselbe bedingenden Zurechenbarkeit ausgehn. Vielmehr muß man jenen Grund theils aus der Begünstigung des Verklagten, dem der Kläger durch die späte Anstellung der Klage die Rechtsvertheidigung erschwert, theils aus der Rücksicht ableiten, daß jedem Streite endlich ein Ziel gesetzt wer-

---

49) fr. 15. §. 7. D. de inj. 47. 10.

den sollte [50]. Deshalb kann man auch nicht — z. B. mit Gail [51] — den Wegfall der Verjährung blos darum annehmen, weil sich von einer Nachlässigkeit dann nicht sprechen lassen, wenn Jemand mit seinem Rechte unbekannt sey.

§. 11.

Die Injurienklage kann sowohl eine criminelle als bürgerliche seyn. Die Erledigung unsrer Frage ist daher auf verschiedenen Wegen zu versuchen. Dort leidet es keinen Zweifel, daß die Verjährung vom Augenblicke des verübten Verbrechens zu laufen beginnt [52]. Die Gesetze [53] rechnen deutlich ex die *commissi* criminis — ex eo die, ex quo quid *admissum* est — a die criminis *admissi.*

Auf diese Verjährung hat der Umstand, daß die Zuständigkeit eines im öffentlichen Interesse verfolgbaren Anspruchs unbekannt gewesen ist, keinen Einfluß [54].

Die bürgerlichen und zwar persönlichen Klagen hingegen fangen zu verjähren an, ex quo ab initio competunt, oder wie es an einer andern Stelle heißt, ex quo *jure competere* coeperunt [55]. Dem Rechte nach steht aber die Injurienklage dem Beleidigten mit dem Augenblicke zu, in welchem seine Ehre gekränkt worden ist: denn eben nur Begehung einer Injurie bedingt das Daseyn eines desfallsigen Anspruchs, die Befugniß zu einer desfallsigen

---

50) fr, 1. D, de usucap. et usurp. 41. 3. c. 4 f. 7 pr. C. de praesc. 30 vel 40 ann. 7. 39. nov. III. praef. f.

51) l. c. L. II. obs. 105.

52) Stübel's Criminalverfahren. Th. 3. §. 1437. Martin's Lehrbuch des Criminalprocesses. Dritte Auflage. §. 22.

53) fr. 29. §. 5. 7. fr. 11. §. 4. D. ad l. Jul. de adult. 48. 5.

54) Dabelow a. a. O. S. 201. Unterholzner a. a. O. Th II. §. 312.

55) c. 1. §. 1. C. de anual. except. Ital cont. toll. 7. 40. c. 3. C. de praesc. 30 vel ann. 7. 39.

Klage, oder, was gleich gilt, ihre **Zuständigkeit**: denn darauf hat das factische Hinderniß, welches vielleicht der **Erhebung** der Klage entgegen steht, keinen Einfluß. Sonst würde nicht in der c. 3, C. cit. 7. 39., offenbar zur Erklärung des jure competere, gesagt worden seyn, daß die Verjährung weder durch die sexus fragilitas, noch durch die *absentia* und eben so wenig durch die militia ausgeschlossen werden, kurz, daß, mit der einzigen Ausnahme der pupillaris aetas, die **thatsächlich** bedingte Möglichkeit einer **gerichtlichen Verfolgung und Geltendmachung** unbeachtet bleiben solle.

Aus und mit dem Delicte entspringt die desfallsige obligatio. Von diesem Augenblicke an ist dieselbe vorhanden: denn sonst müßte man die von äußern, factischen Zufälligkeiten abhängende Möglichkeit, eine Klage anzustellen, als den **Entstehungsgrund** einer obligatio ex delicto ansehn, während die Gesetze [56]) denselben unmittelbar ex re, ex maleficio, aus der unerlaubten That selbst, ableiten. Wer wollte wohl bezweifeln, daß der Dieb dem Bestohlnen von dem Augenblicke an, in welchem Jener die Entwendung **beging**, und nicht erst von da, wo dieser dieselbe **erfuhr**, verhaftet ist? Deshalb kann man mit Recht annehmen, daß auch bei der Injurienklage so wenig als bei einer andern persönlichen Klage das **Bewußtseyn** der Zuständigkeit letztere selbst bedinge; und daß also der Mangel desselben den Anfang der Extinctivverjährung nicht hindere [57]).

§. 15.

Hierauf ist freilich schon [58]) erwiedert worden, daß erst dann eine Injurie rechtlich als solche vorhanden sey, wenn

---

56) pr. J. de oblig., quae ex del. 4. 1. fr. 4. D. de oblig. et act. 44. 7.

57) Dabelow a. a. O, S. 201. Unterholzner a. a. O. Th. I. §. 88. Th. II. § 161.

58) z. B. von Hagemann a. a. O. Th. 7. N 58. S. 200. Titt=

dieselbe dafür von dem Beleidigten aufgenommen worden, quia nulla injuria est, quae in volentem fiat [59]). Indem man davon ausgeht, daß diese Empfindlichkeit, welche die Praxis gewöhnlich als ein zu Gemüthezieh̃n bezeichnet, bei dem nicht vorkommen könne, welcher von der ihm widerfahrnen Injurie nichts wisse, folgert man, daß auch erst mit dem Zeitpunkte der erlangten Wissenschaft die Injurie selbst existent werde. Allein hierbei verwechselt man offenbar die privatrechtlichen Folgen mit dem Begriffe. Jene, und also namentlich auch die aus den Injurien entspringenden Klagen, hängen allerdings regelmäßig nur von der Willkühr des Beleidigten ab. Es steht — die Fälle ausgenommen, in welchen von Amtswegen verfahren werden muß — lediglich in seiner freien Befugniß, ob er davon zu seinen Gunsten Gebrauch machen will oder nicht. Der Begriff aber, das Daseyn einer Injurie — d. h. die absichtliche Schmälerung fremder Ehre — besteht unabhängig von ihren blos möglichen Rückwirkungen auf den Injurianten und ist auch ohne dieselben vorhanden.

Eine Injurie, von welcher der Beleidigte nichts weiß, existirt hiernach schon von ihrer Begehung an. Freilich erlangt er die Möglichkeit, von den desfallsigen Rechtsmitteln Gebrauch zu machen, erst in dem Augenblicke, in welchem er von jener Injurie Kenntniß erhalten hat. Giebt er nunmehr absichtlich die ihm zustehende Rechtsverfolgung auf, so hat er zwar Verzicht auf sein Recht geleistet, und von einer Klage kann also keine Rede weiter seyn. Allein ein solches Verhältniß darf deshalb nicht so angesehn werden, als ob der Beleidigte in die seinem Verzichte vorausgegangene Zufügung der Injurie gewilligt habe.

---

mann's Handbuch der Strafrechtswissenschaft. Zweite Ausgabe. Th. II. §. 331. Spangenberg im neuen Archive des Criminalrechts. Bd. 12. S. 616.

59) fr. 1. §. 5. fr. 11. §. 1. D. de inj. 47. 10. §. 129. eod. 4. 4.

Noch weniger aber läßt sich eben deshalb auf ihn der Grundsatz anwenden: volenti non *fit* injuria. Wer möchte auch wohl die tägliche Erfahrung leugnen, daß Viele, die ins Gesicht wirklich beleidigt worden, also mit den ihnen zugefügten Injurien bekannt sind und hiernach klagen könnten, dennoch schweigen, ohne eingewilligt oder verziehn zu haben? Bei ihnen kann in keinem Falle von einer injuria in *volentem* commissa die Rede seyn; sie selbst und alle Andere werden zugeben, daß sie, obschon sie nicht klagen, gleichwohl eine Injurie erlitten haben. Also sogar der absichtlich unterlassene Gebrauch der möglichen Rechtsmittel darf keineswegs immer als Verzicht betrachtet werden. Er hebt den Begriff, die Existenz ihrer Bedingung nicht auf; vielmehr ist die Ehrenkränkung nichts desto weniger vorhanden. Hieraus erhellt also deutlich, daß nicht von der Möglichkeit und noch weniger von der Wirklichkeit der Rechtsverfolgung die Rechtsverletzung abhängt. Oder hört Jemand auf, ein Verbrechen begangen zu haben, oder ist gar ein solches gar nicht verübt worden, blos weil der Urheber nicht bestraft wird? Ist ein Contract deshalb als nicht geschlossen zu betrachten, weil der Berechtigte von den dadurch erworbenen Befugnissen keinen Gebrauch macht? Oder gilt etwa nur der für berechtigt, welcher das Bewußtseyn seines Rechts hat, m. a. W., der dasselbe kennt? Wie ließen sich damit die Sätze zusammenreimen, daß auch ignorantibus, ja sogar invitis erworben werden könne [60], und daß Manche injuriirt werden können, welche kein Gefühl von der ihnen widerfahrnen Beleidigung haben, die sich dieselbe also gar nicht zu Gemüthe ziehn können? — Und doch sagt fr. 3. §. 1. und 2. D. de inj. 47. 10. ausdrücklich:

> Sane sunt quidam, qui injuriam facere non possunt, ut puta furiosus et impubes, qui doli capax non est:

60) §. 3. J. per quas person. cuiq. adq. 2. 9.

nam *hi pati injuriam* solent, non facere. — Itaque *pati quis injuriam, etiamsi non sentiat, potest.*

Müßte man den Satz für richtig halten, daß eine Injurie erst dann rechtlich als solche zu betrachten wäre, wenn dieselbe dafür von dem Beleidigten aufgenommen worden sey; so hinge es blos von seinem Belieben ab, den Lauf ihrer Verjährung beginnen zu lassen. Es fehlte alsdann gänzlich an einem äußern und objectiven Haltpunkte, an welchem jener Anfang mit einiger Sicherheit erkannt werden könnte: denn über den innern und subjectiven Act — d. h. über den Eintritt der hiernach erforderlichen Gemüthsstimmung — könnte kein Beweis geliefert werden.

Auch sagen die Gesetze nur [61], daß eine verziehene Injurie die injuriarum *actio* ausschließe. Namentlich spricht sich die letztere Stelle dahin aus: haec *actio* dissimulatione aboletur et ideo si quis injuriam dereliquerit, hoc est, statim *passus ad animum non* vocaverit, postea ex poenitentia remissam injuriam non poterit recolere. Das Gesetz erkennt also selbst an, daß Jemand eine Injurie erlitten (passus) haben könne, daß also dieselbe wirklich vorhanden sey, obschon er gleich Anfangs sich dieselbe nicht zu Gemüthe gezogen habe. Hiernach ist, des letztern Umstands ungeachtet, das Daseyn, der Begriff einer Injurie anerkannt und von seinen rechtlichen Folgen deutlich genug unterschieden worden. Es verhält sich in dem untergestellten Falle eben so, wie mit einer verjährten Injurie: denn nach Eintritt der Verjährung kann, wie c. 5. C. cit. sagt, der Beleidigte ab *injuriae admissum* non *conveniri.* Die Injurie ist zwar begangen, aber die desfallsige gerichtliche Belangung ausgeschlossen.

Wer von einem durch eine Bedingung — der in Begehung einer Injurie liegenden Thatsache — hervorgebrach-

61) fr. 17. §. 6. D. de inj. 47. 10. §. 10. J. eod. 3. 21.

ten Rechte — der injuriarum actio — keinen Gebrauch macht, der läßt allerdings das Bedingte nicht ins Leben treten; er hat es aber nicht in seiner Macht, die einmal in das Reich der Erscheinungen eingetretene bedingende Ursache zu vernichten, mit andern Worten, ungeschehen zu machen.

Wenn Jemand im Voraus einwilligt, daß ihn ein Andrer injuriire, so ist für Jenen — aber auch nur für ihn [62]) — die Injurie insofern rechtlich wirkungslos, als er sich nicht beleidigt fühlen, die Injurie nicht zu Gemüthe ziehn und keinen, die Bestrafung regelmäßig bedingenden Antrag stellen will. Allein dadurch wird, wie gesagt, nur die Strafbarkeit, nicht der Begriff aufgehoben: denn seine Nichtachtung der Injurie hat auf den nichts desto weniger vorhandenen, das Daseyn dieses Vergehns bedingenden, von dem Beleidiger gehegten animus injuriandi keinen Einfluß [63]). Noch weit mehr aber ist die Existenz einer Injurie anzunehmen, wenn der Beleidigte blos hinterdrein von demjenigen Rechte, welches er durch eine ihm widerfahrne, also vorhandene Injurie bereits erworben hat — gleichviel ob mit oder ohne Absicht — keinen Gebrauch macht, sich vielleicht sogar desselben ausdrücklich begiebt. Grade der Verzicht setzt — soll er einen Gegenstand haben — der Natur der Sache gemäß voraus, daß das aufgegebene Recht wirklich existirt habe.

§. 16.

Hiernach läuft die Verjährung einer Injurie in allen Fällen, selbst wenn der Beleidigte von der ihm widerfahrnen Ehrenkränkung nichts wissen sollte, von dem Augenblicke ihrer Begehung an. Dieses Resultat ist freilich auch schon von Weber [64]) vertheidigt worden; allein er stützt sich fast

62) Man denke an die mittelbaren Beleidigungen!

63) Hepp im neuen Archive des Criminalrechts. Bd. II. S. 252 – 251.

64) a. a. O. Abth. II. S. 111 – 118.

nur oder doch hauptsächlich auf eine gewisse Zweckmäßigkeit und Billigkeit, welche für die unbedingte Anwendung einer kurzen und zwar continuirlichen Verjährungszeit der Injurienklagen spreche. Wenn sich aber auch auf das, was ihm Spangenberg [65]) in diesen Beziehungen entgegengestellt hat, Manches erwiedern ließe; so möchte sich doch von dem etwaigen Gewichte solcher Argumentationen kein entscheidender Gebrauch machen lassen: denn dieselben beruhn gewöhnlich blos auf Ansichten, die, nach Verschiedenheit des beliebig eingenommenen Standpunktes, verschieden ausfallen und durch die Subjectivität der Individuen oder die eigenthümliche Auffassung unsrer Zeit bestimmt zu werden pflegen. Es kömmt also darauf weniger an: denn hier ist nicht zu bestimmen, wie und warum ein, erst zu gebendes, Gesetz, so und nicht anders seyn sollte, sondern der Ausleger des positiven Rechts hat lediglich zu erörtern, wie und daß so ein schon vorhandenes Gesetz nach seinen Worten und dem Geiste der Zeit und der Rechtsverfassung, welcher es angehört, wirklich zu verstehn ist. Hierbei bieten die Motive des Urhebers von dem zu erklärenden Gesetze, wenn wir dieselben nicht erst hineintragen, blos ein, auch dann häufig trügliches Mittel für die Auslegung wahrhaft zweifelhafter Stellen dar.

§. 17.

Uebrigens darf man, wenn man von der Extinctivverjährung spricht, den Zweck und Geist des ganzen Instituts selbst bei der einer einzelnen Klage eigenthümlichen kürzern Verjährung nicht unbeachtet lassen: denn insoweit eine Art von der Gattung nicht abweicht, finden die von der letztern geltenden Grundsätze auf erstere ihre volle Anwendung.

Deshalb darf man mit Spangenberg keineswegs annehmen, daß, weil angeblich die Billigkeit mehr dem hinter seinem Rücken Beleidigten, als dem Beleidiger das Wort

65) a. a. O. S. 641—646.

rede, die Verjährung erst vom Eintritte der Jenem bekannt gewordenen Injurie beginne. Eben so wenig darf man mit diesem Schriftsteller in Bezug auf die Schwierigkeit, welche regelmäßig aus einem längern Aufschube der Klage entsteht, auf die dennoch vorhandene Möglichkeit ihrer Anstellung verweisen: denn da jede Klage ein Mittel zur Verfolgung eines Rechts ist, die Extinctivverjährung aber eben den möglichen Gebrauch dieses Mittels ausschließt; so folgt, daß die letztere grade einen widerrechtlichen, wenigstens in seiner Rechtmäßigkeit unentschiedenen (problematischen) Zustand beschützt [66]. Die Gesetzgebung hat also bei der Extinctivverjährung aus höhern Gründen der Politik durchgängig den Zweck im Auge, den Verklagten, d. h. den, der sich wirklich oder doch möglicher Weise im Unrechte befindet, zu begünstigen.

Was den zweiten Grund betrifft, so ist die Möglichkeit, Klage zu erheben, in allen Fällen vorhanden. Nichts desto weniger hat die Legislation ihre Bestimmungen erlassen und grade vorzüglich auf die regelmäßige Schwierigkeit des Beweises gestützt. Spangenberg möchte also wohl zu viel bewiesen und darum den Beweis dessen verfehlt haben, was er damit darzuthun sich vorgesetzt hatte.

§. 18.

Im Allgemeinen und regelmäßig — und nur solche Zustände hat die Gesetzgebung ins Auge gefaßt [67] — dürfte auch wohl Weber Recht haben, wenn er behauptet, daß eine wörtliche Injurie, welche Jemand erst lange nach ihrer Zufügung erfährt, den schmerzlichen Eindruck, welchen dieselbe ins Gesicht gesagt oder bald hinterbracht, verursacht haben würde, keineswegs bewirkt: denn durch die heilende Kraft der inzwischen verlaufenen Zeit und durch die Verände-

---

66) Thibaut über Besitz und Verjährung S. 122.

67) fr. 3, 5. D. de leg. 1. 2.

rung der sich nie ganz gleich bleibenden Umstände wird sie gewöhnlich an ihrem Gewichte verloren haben.

§. 19.

Wenn übrigens Spangenberg erinnert, daß die Ehre höher stehe, als das Vermögen, so dürfte demohngeachtet Webers Vergleich der Injurienklage mit dem Privatinteresse nicht verfehlt seyn: denn wenn Jemand die *aestimatoria* injuriarum actio anstellt, so beweist er ja eben durch die Schätzung der ihm widerfahrnen Beleidigung, durch ihr Veranschlagen zu Geld, daß und in wie weit er diese Kränkung einem positiven Vermögensverluste gleich achte. Jede bürgerliche Klage ist ja ohnehin ein Vermögensbestandtheil. Spangenberg dürfte daher wohl der ästimatorischen civilrechtlichen Injurienklage einen Gesichtspunkt untergeschoben haben, welchen die Gesetzgebung nur in Bezug auf die criminalrechtlichen Folgen der Injurien eingenommen zu haben scheint. Sie hätte denselben durch eine bessere Würdigung des allerdings unschätzbaren Kleinods der Ehre in jeder, also auch in civilrechtlicher Hinsicht aufstellen sollen; allein sie ist davon gezeigtermaaßen keinesweges ausgegangen.

§. 20.

Dagegen bietet die provocatio ex l. diffamari, auf welche Weber den Injuriaten nach beendigter Verjährung der Injurienklage zum Troste für deren kurze Dauer verweist, nur einen unvollkommenen Ersatz: denn dieselbe hat theils einen andern Zweck, theils findet sie nicht einmal bei allen wörtlichen Injurien, sondern nur bei solchen schweren beleidigenden Vorwürfen Statt, deren Beweis die Einrede der Wahrheit gegen die Injurienklage begründet haben würde [68]. In keinem Falle läßt sich aber der Weberschen

68) s. meine Abhandlung in diesem Archive Bd. 13. S. 322—325.

Ausführung mit Spangenberg entgegnen, daß diese Provocation die grundlose Erfindung einiger Proceßlehrer sey, welche bei den wenigsten Gerichten Eingang gefunden habe: denn dieser Behauptung widerspricht die Dogmengeschichte und das laute, fast einstimmige Zeugniß des Gerichtsgebrauchs [69].

IX.

Ueber die exceptio non adimpleti contractus und das Retentionsrecht bei gegenseitigen Verträgen.

Von Herrn Dr. Schenck, Stadtrichter in Jena.

(Beschluß des Aufsatzes im Band XVII. No. 4.)

§. 12.

Wirkung des Erbietens zur Gegenleistung.

Den in §. 5. oben entwickelten Grundsätzen scheint die l. 13. §. 8. D. cit. 19, 5. verbis: „offerri pretium ab emtore debet" zu widersprechen. Dieser Widerspruch ist jedoch nur scheinbar. Denn will man auch den Ausdruck „offerri" nicht, wie z. B. in l. 1. §. 4. D. de pign. 20, 1. l. 5. pr. D. 20, 5. l. 22. Cod. 8, 14. l. 5. Cod. qui potior 8, 38. u. a. m. vom Hingeben, Herauszahlen verstehen, so muß er doch nach dem Inhalte des eine Vorleistung, also eine wirkliche Leistung, verlangenden Vertrages, ebenso wie in l. 72. pr. §. 3. D. de solut. 46, 3. und l, 9. §. 5. D. de pign. act. 13, 7. mindestens von dem Falle der mora

69) s. meine Abhandlung a. a. O. S. 317 u. fg., besonders die S. 335. Note 50. angeführten Schriftsteller.